



Rapport

Datum: 22 november 2005
Rapportnummer: 2005/358

Klacht

Verzoeker klaagt erover dat de directeur van de Directie Grondgebied van de gemeente Nijmegen zijn klachten inzake het tijdstip waarop openbare kennisgeving wordt gedaan van een afgegeven rooivergunning en inzake het in de openbare kennisgeving ontbreken van een omschrijving van de locatie van de te rooien houtopstand niet ontvankelijk heeft verklaard, omdat deze gedragingen niet kunnen worden aangemerkt als gedragingen jegens verzoeker of een ander begaan.

Daarnaast klaagt verzoeker erover dat de directeur zich in zijn beslissing op de klacht - voor zover de klachten wel ontvankelijk zijn - op het standpunt stelt dat het bestuursorgaan niet verplicht is de klachten te behandelen, omdat zij betrekking hebben op gedragingen waartegen door de klager bezwaar gemaakt had kunnen worden.

Ten slotte klaagt verzoeker erover dat de gemeente Nijmegen een afgegeven rooivergunning niet onverwijld publiceert en in deze publicatie niet of onvoldoende aangeeft op welke houtopstand de vergunning betrekking heeft.

Beoordeling

Algemeen

1. Op de website van de gemeente Nijmegen werd op 4 november 2004 aangegeven dat een vergunning voor het rooien van een boom aan de V.laan/R.laan was afgegeven en binnen zes weken na 21 oktober 2004, de verzenddatum van de vergunning, bezwaren konden worden ingediend.

2. In zijn aan de gemeente gericht klagschrift van 27 november 2004 stelde verzoeker onder andere dat de bekendmaking twee weken op zich had laten wachten, waardoor de mogelijkheid om bezwaar aan te tekenen nodeloos was bekort en dat in de publicatie een nadere aanduiding van de locatie van de boom ontbrak.

3. In zijn beslissing van 25 januari 2005 schreef de directeur van de Directie Grondgebied dat de klachtonderdelen inzake het tijdstip en de inhoud van de openbare bekendmaking niet-ontvankelijk waren, aangezien deze niet als een gedraging jegens verzoeker konden worden aangemerkt. Voor zover dit wel het geval zou zijn, werd de klacht niet in behandeling genomen, omdat verzoeker een bezwaarschrift had kunnen indienen.

Ten overvloede wees de directeur erop dat er geen wettelijke publicatieverplichting is, maar het de gewoonte van de gemeente is dat dit plaatsvindt. Voor de rechtszekerheid van de vergunninghouder wordt daarbij getracht de vergunningverlening zoveel mogelijk gelijk te laten lopen met de publicatie, zodat de vergunninghouder niet plotseling wordt geconfronteerd met bezwaren en verzoeken om voorlopige voorziening.

Daarnaast deelde de directeur mee dat derdebelanghebbenden een bezwaarschrift kunnen indienen en, indien door het niet samenvallen van de vergunningverlening en de openbare publicatie onvoldoende tijd zou overblijven, een pro forma bezwaarschrift ingediend kan worden. Bovendien volgt uit vaste jurisprudentie dat, indien de bezwaartermijn ongebruikt is verstreken, een belanghebbende binnen twee weken nadat deze redelijkerwijs op de hoogte had kunnen zijn van de afgegeven vergunning een bezwaarschrift kan indienen.

Ten slotte wees de directeur erop dat in de vergunning de te rooien lijsterbes staat vermeld, terwijl in de aanvraag de plaats nader wordt omschreven. Hiermee was de boom naar de mening van de directeur voldoende traceerbaar.

I. Ten aanzien van het niet ontvankelijk verklaren van de klachten

Bevindingen

1. Bij de opening van het onderzoek werd het college van burgemeester en wethouders van Nijmegen gevraagd nader te motiveren waarom - het tijdstip en de inhoud van - de publicatie niet als een gedraging jegens verzoeker kan worden aangemerkt.

2. In reactie hierop deelde het college de Nationale ombudsman op 18 juni 2005 mee dat bekendmaking van besluiten op twee manieren kan plaatsvinden. Beschikkingen worden door middel van toezending of uitreiking bekendgemaakt, terwijl besluiten die geen beschikking zijn door middel van publicatie in een dag-, nieuws-, of huis-aan-huisblad worden bekendgemaakt.

Het verlenen van een rooivergunning is een beschikking, die op de gebruikelijke wijze is bekendgemaakt aan de vergunninghouder en waarvoor geen (openbare) publicatieplicht geldt. Het "te laat" publiceren van een rooivergunning kon, naar de mening van het college, geen gedraging zijn in de zin van artikel 9:1 van de Awb, omdat er geen verplichting bestaat tot openbare publicatie en omdat er geen gedraging bestaande uit het doen of nalaten had plaatsgevonden, noch naar verzoeker, noch naar de vergunninghouder.

Beoordeling

3. Het motiveringsvereiste houdt in dat het handelen van bestuursorganen feitelijk en logisch wordt gedragen door een kenbare motivering.

Het motiveringsvereiste impliceert dat een bestuursorgaan zijn reactie op een klacht dient te onderbouwen met een feitelijk juiste motivering.

4. Blijkens de wetsgeschiedenis (zie Achtergrond, onder 2.) is het recht om bij een bestuursorgaan een klacht in te dienen ruim geformuleerd. Klachten dienen betrekking te

hebben op de wijze waarop het bestuursorgaan zich in een bepaalde aangelegenheid heeft gedragen. Slechts algemene klachten over beleid, dan wel beleidsuitvoering in het algemeen hebben geen betrekking op een bepaalde aangelegenheid, terwijl ook meer algemene wensen over het optreden en/of het beleid van het bestuursorgaan niet onder de klachtenregeling van hoofdstuk 9 van de Awb vallen.

5. Verzoeker klaagt erover dat de gemeente Nijmegen op een te laat tijdstip via een openbare publicatie kennis heeft gegeven van een door haar verstrekte kapvergunning, waardoor belanghebbenden onevenredig in hun bezwaarmogelijkheden worden beperkt. Ook acht verzoeker de in de openbare publicatie verstrekte informatie onvoldoende concreet.

6. Niet gesteld kan worden dat hetgeen verzoeker aanvoert moet worden aangemerkt als een algemene klacht of wens over het beleid, dan wel de beleidsuitvoering in het algemeen van de gemeente Nijmegen. In zijn standpunt dat de openbare publicatie niet als een gedraging als bedoeld in artikel 9:1 van de Awb kan worden aangemerkt kan het college dan ook niet worden gevolgd.

7. Gelet op het vorenstaande is de beslissing van de directeur van de Directie Grondgebied om de klacht van verzoeker op grond van artikel 9:1 van de Awb niet ontvankelijk te verklaren niet in overeenstemming met het motiveringsvereiste.

De onderzochte gedraging is in zoverre niet behoorlijk.

II. Ten aanzien van het niet in behandeling nemen van de klachten

Bevindingen

1. Bij de opening van het onderzoek werd het college van burgemeester en wethouders van Nijmegen voorts gevraagd nader te motiveren of en zo ja, waarom de publicatie inzake de afgegeven rooivergunning als een besluit kan worden aangemerkt en voor verzoeker de mogelijkheid openstond daartegen een bezwaarschrift in te dienen.

2. In reactie hierop deelde het college de Nationale ombudsman op 18 juni 2005 mee dat verzoeker, indien hij van mening was dat te laat was gepubliceerd en daardoor de rechtsbescherming in het gedrang kwam, hiertegen bezwaar kon maken op grond van het feit dat het bestuursorgaan in strijd met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, i.c. het zorgvuldigheidsbeginsel, had gehandeld. Met betrekking tot de vraag of de openbare publicatie als een besluit moet worden gezien deelde het college mee dat hierover bij de klachtenafhandeling geen standpunt was ingenomen.

3. Naar aanleiding van de reactie van het college schreef verzoeker de Nationale ombudsman op 12 juli 2005 dat zijn belang niet rechtstreeks bij de rooivergunning was

betrokken en derhalve, naar zijn mening, voor hem niet de mogelijkheid openstond een bezwaarschrift in te dienen. Tevens merkte verzoeker op dat de openbare bekendmaking op zich niet als besluit kan worden aangemerkt waartegen de mogelijkheid openstaat een bezwaarschrift in te dienen.

Beoordeling

4. Ook hier dient te worden getoetst aan het motiveringsvereiste.

5. Het college kan niet worden gevolgd in zijn standpunt dat verzoeker, indien hij van mening was dat de openbare publicatie te laat heeft plaatsgevonden, hiertegen een bezwaarschrift kon indienen wegens strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel. Verzoeker klaagt erover dat de openbare publicatie onvoldoende concreet is en op een zodanig tijdstip heeft plaatsgevonden dat belanghebbenden onevenredig in hun bezwaarmogelijkheden worden beperkt.

6. Op grond van het bepaalde in artikel 9:8, eerste lid, onderdeel c., van de Awb (zie Achtergrond, onder 1.) is het bestuursorgaan niet verplicht de klacht te behandelen, indien zij betrekking heeft op een gedraging waartegen door de klager bezwaar gemaakt had kunnen worden.

Los van de vraag of, gelet op verzoekers belang, door hem een bezwaarschrift ingediend kon worden tegen de afgegeven rooivergunning, dient te worden vastgesteld dat zijn klacht is gericht tegen het tijdstip en de inhoud van de, niet verplichte, openbare publicatie en dat deze publicatie niet kan worden aangemerkt als een besluit of beschikking ingevolge artikel 1:3 van de Awb (zie Achtergrond, onder, 1.). Tegen het tijdstip en de inhoud van de publicatie kon verzoeker dus in ieder geval geen bezwaarschrift indienen.

7. Gelet op het vorenstaande is de beslissing van de directeur van de Directie Grondgebied om de klacht van verzoeker niet in behandeling te nemen op grond van het bepaalde in artikel 9:8, eerste lid, onderdeel c. van de Awb niet in overeenstemming met het motiveringsvereiste.

De onderzochte gedraging is in zoverre niet behoorlijk.

III. Ten aanzien van de publicatie inzake een afgegeven rooivergunning

Bevindingen

1. Verzoeker stelt dat het voortijdig rooien van bomen voorkomen zou moeten worden, waarbij het onverwijld publiceren van de vergunning en het in de publicatie aangeven op welke boom de vergunning betrekking heeft een belangrijke rol kan spelen.

2. In reactie op dit klachtonderdeel stelde het college van burgemeester en wethouders van Nijmegen, onder verwijzing naar de overwegingen ten overvloede in de beslissing op de klacht, dat de locatie van de te rooien boom voldoende bepaald en traceerbaar was voor eventuele derdebelanghebbenden.

Ten aanzien van het tijdstip van de publicatie verwees het college eveneens naar de overweging te overvloede, waarbij aangegeven was dat getracht wordt het verlenen van de vergunning zoveel mogelijk te laten samenvallen met de openbare publicatie. Het college merkte daarbij op dat, afgezien van het ontbreken van een wettelijke verplichting tot (openbare) publicatie, de bezwaartermijn aanvangt op de dag nadat het besluit op de voorgeschreven wijze bekend is gemaakt. Bij onderhavige beschikking was dit op het moment van toezending of uitreiking.

3. Naar aanleiding van de reactie van het college verwees verzoeker de Nationale ombudsman naar een door hem gemaakt overzicht van publicaties uit 2005, waaruit zou blijken dat de gemeente Nijmegen er niet in slaagt het verlenen van de vergunning zoveel mogelijk te laten samenvallen met de publicatie daarvan.

Uit dit overzicht maakt de Nationale ombudsman op dat in 2005 de kortste periode tussen verzenden en publiceren vier dagen bedroeg en de langste periode 21 dagen.

Daarnaast stelde verzoeker dat het ontbreken van een publicatieverplichting niet betekent dat een nodeloze vertraging van de bekendmaking gerechtvaardigd is, omdat derdebelanghebbenden hierdoor onnodig worden beperkt in hun bezwaarmogelijkheden.

Beoordeling

4. Het vereiste van fair play houdt voor bestuursorganen in dat zij burgers de mogelijkheid geven hun procedurele kansen te benutten.

Dit vereiste impliceert dat, indien bestuursorganen ook via een openbare publicatie kennisgeving doen van besluiten die tot een of meer belanghebbenden zijn gericht, dit op een zodanige wijze en op een zodanig tijdstip dienen te doen dat derdebelanghebbenden van het besluit of de zakelijke inhoud kennis kunnen nemen om hun procedurele kansen te kunnen benutten.

5. Op grond van de Algemene plaatselijke verordening van de gemeente Nijmegen (zie Achtergrond, onder 4.) mag van een afgegeven rooivergunning pas gebruik gemaakt worden na afloop van de bezwaartermijn. Deze termijn eindigt zes weken na de datum van bekendmaking aan de vergunninghouder. Indien bezwaar is gemaakt mag van de vergunning geen gebruik gemaakt worden tot zes weken nadat op het bezwaarschrift is beslist en gedurende deze termijn geen verzoek om een voorlopige voorziening is ingediend. Hiermee wordt voorkomen dat van een afgegeven rooivergunning gebruik

gemaakt wordt, voordat de beslissing tot afgifte van de vergunning naar aanleiding van een ingediend bezwaarschrift is heroverwogen.

6. De bekendmaking van een afgegeven rooivergunning geschiedt door toezending of uitreiking daarvan aan belanghebbenden. Door (onverplicht) ook via een openbare publicatie kennisgeving te doen van een tot een of meer belanghebbenden gericht besluit, zoals een rooivergunning, wordt binnen de gemeente Nijmegen derdebelanghebbenden te mogelijkheid geboden van dit besluit of de zakelijke inhoud kennis te nemen om hun procedurele kansen te benutten. Zoals hiervoor opgemerkt dient dit op een zodanige wijze en op een zodanig tijdstip te gebeuren dat derdebelanghebbenden ook daadwerkelijk van deze mogelijkheid gebruik kunnen maken.

7. Onder verwijzing naar een door hem opgesteld overzicht stelt verzoeker dat er geen sprake is van het (bijna) gelijktijdig met de verzending publiceren van de beslissing tot afgifte van een rooivergunning en blijkt hieruit dat derdebelanghebbenden onnodig in hun bezwaarmogelijkheden worden beperkt.

8. In zijn standpunt kan verzoeker echter niet worden gevolgd.

Uit het door verzoeker opgesteld overzicht blijkt dat in 2005 in het uiterste geval een periode van 21 dagen was gelegen tussen verzending van de vergunning en openbare publicatie daaromtrent. Dit betekent dat derdebelanghebbenden in ieder geval nog drie weken de tijd hebben om van de mogelijkheid om een bezwaarschrift in te dienen gebruik te maken. Daarbij geldt dat, zoals ook het college stelt, de openbare publicatie onverplicht is en dat de mogelijkheid openstaat om binnen de termijn een pro forma bezwaarschrift in te dienen en de gronden later aan te vullen.

9. Ook in zijn standpunt dat de openbare publicatie onvoldoende concreet is kan verzoeker niet worden gevolgd, aangezien in de publicatie zowel melding van het besluit als van de zakelijke inhoud daarvan wordt gedaan. De plaatsaanduiding V.laan/R.laan is voldoende bepaald om derden-belanghebbenden de mogelijkheid te bieden bezwaar in te dienen.

10. Gelet op het vorenstaande dient te worden geoordeeld dat het tijdstip en de inhoud van de publicatie van 4 november 2004, inzake de op 21 oktober 2004 verstuurd rooivergunning in overeenstemming zijn met het vereiste van fair play.

De onderzochte gedraging is in zoverre behoorlijk.

Conclusie

De klacht over de onderzochte gedraging van de directeur van de Directie Grondgebied te Nijmegen, is gegrond

- ten aanzien van de beslissing om de klacht van verzoeker niet-ontvankelijk te verklaren, wegens strijd met het motiveringsvereiste en

- ten aanzien van de beslissing om de klacht van verzoeker niet in behandeling te nemen, wegens strijd met het motiveringsvereiste.

Voor het overige is de klacht niet gegrond.

Onderzoek

Op 31 januari 2005 ontving de Nationale ombudsman een verzoekschrift, gedateerd 31 januari 2005 en aangevuld bij brief van 16 maart 2005, van de heer E. te Nijmegen, met een klacht over een gedraging van de directeur van de Directie Grondgebied van de gemeente Nijmegen.

Naar deze gedraging, die wordt aangemerkt als een gedraging van het college van burgemeester en wethouders van Nijmegen, werd een onderzoek ingesteld.

In het kader van het onderzoek werd het college van burgemeester en wethouders verzocht op de klacht te reageren en een afschrift toe te sturen van de stukken die op de klacht betrekking hebben.

Vervolgens werd verzoeker in de gelegenheid gesteld op de verstrekte inlichtingen te reageren.

Het resultaat van het onderzoek werd als verslag van bevindingen gestuurd aan betrokkenen.

Het college deelde mee zich met de inhoud van het verslag te kunnen verenigen.

Verzoeker gaf binnen de gestelde termijn geen reactie

Informatieoverzicht

De bevindingen van het onderzoek zijn gebaseerd op de volgende informatie:

1. Verzoekschrift van 31 januari 2005, met bijlagen.
2. Aanvullend verzoekschrift van 16 maart 2005.
3. Openingsbrieven van de Nationale ombudsman van 3 mei 2005.
4. Standpunt van het college van burgemeester en wethouders van 18 juni 2005, met bijlagen.

5. Reactie van verzoeker van 12 juli 2005.

Bevindingen

Zie onder Beoordeling.

Achtergrond

1. Algemene wet bestuursrecht

Artikel 1:3, eerste lid en tweede lid

"1. Onder besluit wordt verstaan: een schriftelijke beslissing van een bestuursorgaan, inhoudende een publiekrechtelijke rechtshandeling.

2. Onder beschikking wordt verstaan: een besluit dat niet van algemene strekking is, met inbegrip van de afwijzing van een aanvraag daarvan."

Artikel 3:41

"1. De bekendmaking van besluiten die tot een of meer belanghebbenden zijn gericht, geschiedt door toezending of uitreiking aan hen, onder wie begrepen de aanvrager.

2. Indien de bekendmaking van het besluit niet kan geschieden op de wijze als voorzien in het eerste lid, geschiedt zij op een andere geschikte wijze."

Artikel 3:42, eerste lid

"De bekendmaking van besluiten die niet tot een of meer belanghebbenden zijn gericht, geschiedt door kennisgeving van het besluit of van de zakelijke inhoud ervan in een van overheidswege uitgegeven blad of een dag-, nieuws- of huis-aan-huisblad, dan wel op een andere geschikte wijze."

Artikel 9:1, eerste lid

"Een ieder heeft het recht om over de wijze waarop een bestuursorgaan zich in een bepaalde aangelegenheid jegens hem of een ander heeft gedragen, een klacht in te dienen bij dat bestuursorgaan."

Artikel 9:8, eerste lid, onderdeel c

"Het bestuursorgaan is niet verplicht de klacht te behandelen indien zij betrekking heeft op een gedraging:

(...)

c. waartegen door de klager bezwaar gemaakt had kunnen worden."

2. Memorie van Toelichting, Tweede Kamer, vergaderjaar 1997-1998, 25 837, nr. 3, p. 12.

"Dit artikel (artikel 9:1 Awb; N.o.) stelt voorop dat een ieder het recht heeft bij een bestuursorgaan een klacht in te dienen over de wijze waarop dat orgaan zich heeft gedragen. Dit recht is ruim geformuleerd. Het is ten dele een uitvloeisel van het in artikel 5 van de Grondwet neergelegde petitierecht, dat een ieder het recht geeft om schriftelijk verzoeken bij het bevoegd gezag in te dienen. (...) Klachten hebben volgens de omschrijving van het artikel betrekking op de wijze waarop het bestuursorgaan zich in een bepaalde aangelegenheid jegens de klager of een ander heeft gedragen. Daarmee wordt de reikwijdte van de regeling op soortgelijke wijze omschreven als in artikel 12 van de Wet Nationale ombudsman. Algemene klachten over beleid dan wel beleidsuitvoering in het algemeen, hebben geen betrekking op een bepaalde aangelegenheid, terwijl ook het feit dat de klacht een gedraging jegens iemand moet inhouden, meer algemene wensen over het optreden c.q. beleid van het bestuursorgaan buiten het bereik van deze regeling houdt. Evenals in artikel 12 van de Wet Nationale ombudsman is onder een «gedraging» mede begrepen een nalaten."

3. Nota naar aanleiding van het verslag, Tweede Kamer, vergaderjaar 1997-1998, nr. 5, p. 8.

"De leden van de fractie van de SGP vragen zich af of het wenselijk is de mogelijkheid te bieden om een klacht over een gedraging jegens een ander in te dienen zonder dat de klager de instemming heeft van de belanghebbende. De regering merkt in reactie hierop op, dat het recht om over gedragingen jegens anderen te klagen reeds uit artikel 5 van de Grondwet voortvloeit en niet beperkt kan worden."

4. Algemene plaatselijke verordening, zoals vastgesteld door de gemeenteraad van Nijmegen in zijn vergadering van 29 januari 1992 en gewijzigd bij raadsbesluit van 11 juni 2003.

Artikel 4.4.2. Kapverbod

"1. Het is verboden zonder vergunning van Burgemeester en Wethouders houtopstand te vellen of te doen vellen.

(...)

7. Van de rooivergunning mag pas gebruik worden gemaakt na afloop van de bezwarentermijn. Deze termijn eindigt zes weken na datum van bekendmaking van de

vergunning aan de aanvrager. Indien tegen de rooivergunning een bezwaarschrift is ingediend, mag geen gebruik worden gemaakt van de vergunning, tot zes weken nadat op dat bezwaar is beslist en gedurende deze termijn geen verzoek om voorlopige voorziening bij de rechtbank is ingediend."